

O ENCARCERAMENTO DOS LGBT FRENTE À DUPLA PENALIZAÇÃO

LGBT IMPRISONMENT IN FACE OF DOUBLE PENALTY

Helena Cinque¹
Alessandro Dorigon²

CINQUE, H.; DORIGON, A. O encarceramento dos Lgbt frente à dupla penalização. **Akrópolis**, Umuarama, v. 28, n. 2, p. 191-212, jul./dez. 2020.

DOI: 10.25110/akropolis.v28i2.8118

RESUMO: O presente trabalho visa a demonstrar a necessidade de observar as identidades de gênero dentro do sistema carcerário brasileiro, criando, assim, um espaço de convivência específico para os apenados LGBT (lésbicas, gays, bissexuais e transexuais). A atual ótica binária, dentro da qual os detentos são distribuídos de acordo com o seu sexo biológico, mostra o despreparo do Estado em acolher a população LGBT encarcerada, gerando, assim, uma dupla penalização. Além de ter cerceada a sua liberdade, eles perdem a dignidade, integridade física, psíquica e moral, haja vista as atrocidades cometidas pelos outros apenados. Porquanto, a discussão não está sobre a imposição de pena ao criminoso LGBT, mas sim se os estabelecimentos prisionais brasileiros propiciam para estes uma condição digna de permanência. Vale lembrar que a Lei nº 7.210 (Lei de Execução Penal) contém garantias à população encarcerada, assegurando, dentre outros direitos, a integridade física, moral e o tratamento humanizado, porém, diante das atrocidades sofridas dentro do cárcere, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e o Conselho Nacional de Combate à Discriminação publicaram a Resolução Conjunta nº 1, de 2014, com o objetivo de estabelecer parâmetros de acolhimento ao LGBT apenado, observando, entre outras preocupações, a necessidade da criação de espaços específicos de convivência, entretanto, tal documento não possui poder coercitivo. Assim, tendo em vista o Princípio da Isonomia, é de suma importância a criação de espaços específicos para os apenados LGBT, bem como observar a falta de legislação própria para a problemática. Logo, há a necessidade de mudança da ótica binária desse sistema carcerário brasileiro arcaico para acolher as identidades de gênero e afastar, assim, a dupla penalização.

PALAVRAS-CHAVE: LGBT; Gênero; Direitos Humanos; Dignidade no Cárcere; Sistema Prisional.

ABSTRACT: This study aims at demonstrating the need to observe gender identities within the Brazilian prison system, thus creating a specific coexistence space for the imprisoned LGBT (lesbians, gays, bisexual, and transexual). The current binary perception, within which inmates are distributed according to their biological gender, shows the lack of preparation of the State in receiving the incarcerated LGBT population, and thus, generating a double penalty. Besides having their freedom restricted, they lose their dignity, their physical, psychic, and moral integrity, given the atrocities inflicted by the other inmates. Since the discussion is not about the imposition of penalty on the LGBT offender, but rather if the prisons provide them with a condition worthy of permanence. It is worth recalling that Law 7210 (the Law of Criminal Enforcement) contains guarantees to the incarcerated population, ensuring, within

¹Bacharelada em Direito pela Universidade Paranaense-UNIPAR. Unidade de Umuarama - Paraná. E-mail: helenacinque@hotmail.com

²Mestre em Direito Processual e Cidadania - UNIPAR, Advogado e Professor Adjunto do curso de Direito da Universidade Paranaense-UNIPAR. E-mail: alessandrodorigon@hotmail.com

other rights, physical and moral integrity as well as humanized treatment, but within the atrocities suffered in prison, the National Council of Politics and Penitentiary, and the National Council for Combating Discrimination published Joint Resolution No. 1, from 2014, with the aim of establishing parameters for the insertion of LGBT prisoners, observing, among other concerns, the need of creating specific spaces for coexistence. However, this document has no coercive power, and thus, in view of the principle of isonomy, it is of paramount importance to create specific spaces for LGBT prisoners, as well as observing the lack of specific legislation addressing the issue. Therefore, there is a need for changing the binary perception of this archaic Brazilian prison system to accommodate gender identities and thus revoke such double penalty. **KEYWORDS:** LGBT; Gender; Human Rights; Prison Dignity; Prison System.

1 INTRODUÇÃO

É unânime o descrédito sobre o atual sistema carcerário brasileiro, que além de não atingir a sua finalidade, qual seja, punir adequadamente e ressocializar o detendo, se caracteriza como um sistema arcaico que não observa as garantias das minorias, em especial, questões que envolvem identidade de gênero. Os estabelecimentos prisionais são espaços bastante heteronormativos que colocam em posição de maior vulnerabilidade aqueles assumidos como homossexuais, bissexuais, transexuais e travestis, concretizando, desta forma, a necessidade de haver uma separação física entre os detentos LGBT e os demais, por meio de espaços específicos de convivência.

Infelizmente, a sociedade, apesar do seu caráter mutável, ainda demonstra um fortíssimo preconceito em relação aos LGBT, sendo que, em situação de cárcere, essa problemática se intensifica e resulta em uma dupla penalização, tendo em vista que além de perder a sua liberdade em razão da pena, o detento perde a autonomia de exercer sua verdadeira identidade. O número de estabelecimentos prisionais que apresentam medidas de proteção aos LGBT é bem reduzido, sendo regra a falta de dignidade, direitos humanos e garantia à integridade física, psíquica e moral.

Diante de todo o exposto, o Conselho Nacional de Política Criminal (CNPCP) e o Conselho Nacional de Combate à Discriminação (CNCD/LGBT) publicaram a Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril 2014, a qual versa sobre o acolhimento dos LGBT em situação de cárcere no

Brasil, observando, dentre outras preocupações, a instituição de alas ou celas específicas para tal população. Entretanto, convém lembrar que, por se tratar de uma norma abrangente, geral e sem poder coercitivo, cada estado pode adotar seus próprios mecanismos em relação aos LGBT encarcerados, mostrando a importância de haver uma homogeneização nas leis brasileiras, pois apesar da Constituição Federal, assim como a Lei de Execução Penal, conferirem alguns direitos e garantias fundamentais da pessoa em situação de cárcere, a dicotomia binária do sistema carcerário, que leva em conta o sexo biológico do apenado, não observa a identidade de gênero.

O presente artigo tem por objetivo analisar a situação dos LGBT em privação de liberdade e, para tal, mostra-se necessário destrinçar sobre o viés psicológico da temática, comentar sobre os direitos já conquistados por tal minoria em outros âmbitos da jurisdição e observar os estabelecimentos prisionais em sua teoria e prática, para então poder relatar o tratamento desumano do atual sistema carcerário em relação aos apenados LGBT.

2 GÊNERO E SEXUALIDADE

Apesar da sigla se apresentar de forma integral como LGBTTTQIA+ (lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, transgênero, queer, intersexual, assexuais e pessoas que não se sintam representadas pelas outras letras), no estudo em questão utiliza-se a forma reduzida da sigla, qual seja, LGBT, tendo em vista que fugiria do conteúdo da presente pesquisa, bem como, em razão de sua significativa relevância, mereceria um estudo específico.

Por fim, é válido fazer a diferenciação de alguns termos antes de adentrar os próximos tópicos. Segundo Jaqueline Gomes de Jesus (2012), “Gênero” pode ser conceituado como a classificação pessoal e social como homem ou mulher, enquanto “expressão de gênero” é a maneira como uma pessoa se apresenta perante a sociedade. “Identidade de gênero” nada mais é que o gênero ao qual uma pessoa se identifica, e, “cisgênero” abrange aquelas pessoas que se identificam com o sexo que lhe foram atribuídos no nascimento. “Sexualidade”, ou, como algumas pessoas preferem, “orientação sexual” se caracteriza por ser a atração afetivo-sexual por alguém. Resumidamente, enquanto gênero

é social, sexo é biológico.

2.1 Pelo viés da Psicologia

Em um passado não muito distante “[...] prevalecia o entendimento que identificava a existência de dois únicos gêneros na espécie humana, que eram definidos durante a gestação e manifestavam-se fisiologicamente, o masculino e o feminino” (CEREJO, MENEGASSO, 2018, p. 3), sendo que, tal compreensão rejeita a realidade daqueles que se enxergam incompatíveis com a sua estrutura física, experimentando o dessabor de estar em um corpo que não lhes pertence, ou, sentem-se atraídos por pessoas do mesmo sexo. Vale lembrar que, como explicado no tópico anterior, que:

A identidade de gênero é a convicção íntima de uma pessoa de ser do gênero masculino (homem) ou do gênero feminino (mulher), diferentemente do papel de gênero, representado pelos padrões de comportamentos definidos pela prática cultural em que as pessoas vivem papéis estereotipadamente masculinos e femininos. (VIEIRA, 2009, p. 58-59).

Percebe-se na sociedade atual que, por mais que haja a compreensão da diversidade de gênero e sexual, a cultura patriarcal e heteronormativa ainda considera como gêneros legítimos o feminino e o masculino, e que as relações devem ser essencialmente heterossexuais, enquadrando como errante qualquer conceito que ultrapasse tal entendimento.

O processo de desconstrução de tal pensamento causa desconforto para a sociedade conservadora, tendo em vista que:

Como as influências sociais não são totalmente visíveis, parece para nós que as diferenças entre homens e mulheres são naturais, totalmente biológicas, quando, na verdade, parte delas é influenciada pelo convívio social. Além disso, a sociedade em que vivemos dissemina a crença de que os órgãos genitais definem se uma pessoa é homem ou mulher. Porém, essa construção do sexo não é um fato biológico, é social. [...] O que importa, na definição do que é ser homem ou mulher, não são os cromossomos ou a

formação genital, mas a auto percepção e a forma como a pessoa se expressa socialmente. (JESUS, 2012, p. 5-6).

O reconhecimento acerca da identidade de gênero e da liberdade sexual é a fundamentação de lutas que ultrapassam séculos, tanto que: “[...] seguimentos religiosos, conceitos médicos, a moral tradicional, a suposta ‘ordem das coisas’ mobiliza grande parte da sociedade cauterizando suas mentes para impedir o reconhecimento dos membros LGBT como verdadeiros atores sociais” (PEREIRA, SILVA, 2016, p. 262).

Porém, sabendo que: “A vivência e a expressão dos gêneros são corporificações singulares e não podem ser narradas por outros que não sejam as próprias pessoas [...]” (VIEIRA, 2019, p. 31), resta observar com humanidade, empatia e respeito o grupo LGBT, os ajudando a alcançar os direitos inerentes de qualquer ser humano. Para finalizar este subtópico, e, como forma de evitar posteriores dúvidas ao decorrer do presente artigo, cada letra da sigla supracitada será esmiunçada a seguir.

Lésbicas e gays são homossexuais, ou seja, possuem atração afetivo-sexual por pessoas de gênero igual àquele com o qual se identifica, enquanto os bissexuais, por sua vez, se atraem afetivo-sexualmente por qualquer gênero. Transgênero são aqueles que, em graus diferentes, não se identificam com o comportamento esperado pelo gênero que lhe foi atribuído em seu nascimento, enquanto o transexual é o termo genérico que caracteriza quem não se identifica, de forma alguma, com o gênero que lhe foi atribuído ao nascimento. Logo, “[...] se refira à pessoa como mulher transexual ou como homem transexual, de acordo com o gênero com o qual ela se identifica” (JESUS, 2012, p. 15). Travesti é aquela que vivencia papéis do gênero feminino, porém, não se reconhece como homem ou mulher, pois se entende como integrante de um terceiro gênero.

Especificamente, em relação aos transexuais, uma recente decisão da Organização Mundial da Saúde (OMS) teve grande repercussão. No dia 18 de junho de 2018, a transexualidade foi retirada da lista de transtornos mentais da nova versão da Classificação Internacional de Doenças (CID), sendo, agora, apresentado como “incongruência de gênero”.

Cada país precisa se adaptar à nova CID-11 até o dia 1º de janeiro de 2022. Antes de tal decisão, as pessoas que não se identificavam com o sexo de nascimento, ou seja, transexuais, eram consideradas doentes mentais. Como consequência: “[...] o termo passa a ser chamado de incongruência de gênero, e está inserido no capítulo sobre saúde sexual. A nova classificação acontece 28 anos depois da decisão de retirar o termo homossexualidade da lista de doenças, no dia 17 de maio de 1990” (UNAIDS, 2018).

A mudança foi realizada tendo em vista as claras evidências científicas de que a transexualidade não se trata de uma doença mental, como antes seria classificada. No entanto, tê-la mantido dentro da categoria de condições relativas à saúde sexual se deve ao fato de que, “[...] segundo a própria OMS, os cuidados de saúde voltados para essa população podem ser oferecidos de forma mais inclusiva se a condição estiver dentro da CID [...]” (VIEIRA, 2019, p. 566). É de suma importância entender que o CID-11 não fala apenas de doenças, mas elenca condições de saúde que demandam uma atenção especial pelo Estado e pelos profissionais de saúde. Apesar de ser uma decisão recente, considera-se possível compreender que é apenas o início de tudo. Apenas o início dos direitos que os transexuais, homossexuais e bissexuais estão adquirindo.

2.2 Direitos já conquistados

Após muita luta, persistência e paciência, o grupo LGBT teve, pelo judiciário, o reconhecimento de direitos que em um passado não muito distante, pareciam impossíveis. Neste tópico será discorrido, sobre a alteração no registro civil e nos documentos em decorrência do gênero, direito ao casamento e à adoção, e, a cirurgia de readequação de sexo.

O direito ao nome, em relação aos transexuais, sempre causou uma grande discussão na seara jurídica. De forma sucinta, tal direito “[...] é espécie dos direitos da personalidade, pertencente ao gênero do direito a integridade moral, pois todo indivíduo tem o direito à identidade pessoal, de ser reconhecido em sociedade por denominação própria” (GONÇALVES, 2016, p. 205). Logo, tendo em vista que o indivíduo transexual não se reconhece com o sexo que lhe foi imposto no momento de seu nascimento, parece razoável permitir a mudança de seu prenome para um

que acompanhe a sua identidade de gênero.

Entretanto, por mais que seja uma questão de lógica houve demora no posicionamento do judiciário a respeito, pois por muito tempo se tinha a ideia de que: “A imutabilidade do prenome é salutar, devendo ser afastada somente em caso de necessidade comprovada [...]” (GONÇALVES, 2016, p. 156).

Até os anos 90 era predominantemente indeferido na jurisprudência os pedidos de mudança de nome e de gênero de transexuais, mesmo após a cirurgia de readequação de sexo. Na primeira década dos anos 2000 consolidou-se a jurisprudência de que, se realizada tal cirurgia, era devida a alteração do prenome e do sexo da pessoa em seu registro civil (VIEIRA, 2019). No ano de 2017, houve um marco paradigmático de nova decisão do Superior Tribunal de Justiça, citando a possibilidade de retificação no registro civil de pessoas transexuais, independente de cirurgia de readequação de sexo. De acordo com a ementa de tal decisão:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO PARA A TROCA DE PRENOME E DO SEXO (GÊNERO) MASCULINO PARA O FEMININO. PESSOA TRANSEXUAL. DESNECESSIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO. [...] admite-se a mudança do nome ensejador de situação vexatória ou degradação social ao indivíduo, como ocorre com aqueles cujos prenomes são notoriamente enquadrados como pertencentes ao gênero masculino ou ao gênero feminino, mas que possuem aparência física e fenótipo comportamental em total desconformidade com o disposto no ato registral. [...] Assim, a segurança jurídica pretendida com a individualização da pessoa perante a família e a sociedade - ratioessendi do registro público, norteados pelos princípios da publicidade e da veracidade registral - deve ser compatibilizada com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, que constitui vetor interpretativo de toda a ordem jurídico-constitucional. [...] o STJ, ao apreciar casos de transexuais submetidos a cirurgias de transgenitalização, já vinha permitindo a alteração do nome e do sexo/gênero no registro civil [...] jurisprudência deve evoluir

para alcançar também os transexuais não operados, conferindo-se, assim, a máxima efetividade ao princípio constitucional da promoção da dignidade da pessoa humana, cláusula geral de tutela dos direitos existenciais inerentes à personalidade, a qual, hodiernamente, é concebida como valor fundamental do ordenamento jurídico, o que implica o dever inarredável de respeito às diferenças. 8. Tal valor (e princípio normativo) supremo envolve um complexo de direitos e deveres fundamentais de todas as dimensões que protegem o indivíduo de qualquer tratamento degradante ou desumano, garantindo-lhe condições existenciais mínimas para uma vida digna e preservando-lhe a individualidade e a autonomia contra qualquer tipo de interferência estatal ou de terceiros [...] Sob essa ótica, devem ser resguardados os direitos fundamentais das pessoas transexuais não operadas à identidade (tratamento social de acordo com sua identidade de gênero), à liberdade de desenvolvimento e de expressão da personalidade humana (sem indevida intromissão estatal), ao reconhecimento perante a lei (independentemente da realização de procedimentos médicos), à intimidade e à privacidade (proteção das escolhas de vida), à igualdade e à não discriminação (eliminação de desigualdades fáticas que venham a colocá-los em situação de inferioridade), à saúde (garantia do bem-estar biopsicofísico) e à felicidade (bem-estar geral). [...] o direito dos transexuais à retificação do sexo no registro civil não pode ficar condicionado à exigência de realização da cirurgia de transgenitalização [...] o chamado sexo jurídico (aquele constante no registro civil de nascimento, atribuído, na primeira infância, com base no aspecto morfológico, gonádico ou cromossômico) não pode olvidar o aspecto psicossocial defluente da identidade de gênero auto definido por cada indivíduo [...] Ou seja, independentemente da realidade biológica, o registro civil deve retratar a identidade de gênero psicossocial da pessoa transexual [...] Recurso especial provido a fim de julgar integralmente procedente a pretensão deduzida na inicial, autorizando a retificação do

registro civil da autora, no qual deve ser averbado, além do prenome indicado, o sexo/gênero feminino, assinalada a existência de determinação judicial, sem menção à razão ou ao conteúdo das alterações procedidas, resguardando-se a publicidade dos registros e a intimidade da autora. (BRASIL, 2017).

Ademais, de forma quase concomitante ao julgamento mencionado, a Corte Internacional de Direitos Humanos proferiu decisão na qual reconheceu o direito de pessoas transgênero de “[...] ratificarem nome e gênero no registro civil independente de cirurgia, de laudos e de ação judicial [...]” (VIEIRA, 2019, p. 321). Por fim, no dia 29 de junho de 2018 o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou do Provimento 73/2018, regulamentando, assim, a decisão. Apesar de não ser necessária, tal regulamentação tem papel importante, haja vista que os Tribunais de Justiça estavam regulando de forma diferente em relação a mesma questão, gerando, assim, insegurança jurídica. Vale lembrar que a alteração poderá ser feita:

[...] em cartório, de prenome e gênero nos registros de casamento e nascimento de pessoas transgênero. O Provimento n. 73 prevê a alteração das certidões sem a obrigatoriedade da comprovação da cirurgia de mudança de sexo nem de decisão judicial. Segundo o normativo, toda pessoa maior de 18 anos habilitada à prática dos atos da vida civil poderá requerer a averbação do prenome e do gênero, a fim de adequá-los à identidade autopercebida. [...] É facultado ao requerente juntar laudo médico que ateste a transexualidade/travestilidade; parecer psicológico que ateste a transexualidade/travestilidade e laudo médico que ateste a realização de cirurgia de redesignação de sexo. (CNJ, 2018).

Entrando para a esfera do matrimônio, é de suma importância lembrar que a jurisprudência fazia o reconhecimento apenas de uma sociedade de fato, indicando participação no patrimônio resultante de esforço comum, porém, não havia o reconhecimento de uma entidade familiar, ou seja, “[...] a união de duas pessoas do mesmo sexo, chamada de parceria homossexual ou união homoafetiva, por si só, não gerava direitos

algum [...]” (GONÇALVES, 2018, p. 618-619). Aos poucos, a doutrina começou a colocar a união homoafetiva em evidência, gerando, desta forma, o reconhecimento pela jurisprudência, judiciário e legislação nacional. Citando a jurisprudência, o TJRS reconheceu a união homoafetiva como possível de ser enquadrada “[...] dentro do conceito de entidade familiar, sob a forma de união estável [...] ‘a ausência de lei específica sobre o tema não implica ausência de direito’ [...]” (GONÇALVES, 2018, p. 619).

Ainda, o STF, além de decidir pela proteção estatal à união homoafetiva, como entidade familiar, demonstrou que, “[...] devendo a lei facilitar sua conversão em casamento [...] os casais homoafetivos também têm o direito ao uso do nome, nas mesmas condições dos heteronormativos” (VIEIRA, 2012, p. 65). Vale lembrar que é admitida a habilitação direta para o casamento homoafetivo, sem a necessidade do prévio reconhecimento da união estável, mostrando, assim, o quanto o direito está evoluindo com a sociedade, pois:

[...] são inúmeros os julgados favoráveis às causas de reconhecimento de direitos. Aliás, o não reconhecimento só demonstra o atraso do direito e da democracia de uma nação. Orientação sexual nem deveria ser matéria legislativa, contudo, somos compelidos a esse tipo de abordagem em decorrência da discriminação por que passam os homossexuais. A exposição da intimidade seria desnecessária se não houvesse a infundada discriminação (VIEIRA, 2012, p. 67).

Além disso, também dentro do direito de família, matéria de grande relevância é a adoção realizada por casais homossexuais. Apesar de ainda existir um preconceito por grande parte da sociedade, o judiciário vem se adequando às novas concepções de família, permitindo, assim, que casais do mesmo sexo possam adotar uma criança.

Vale destacar que os pais transexuais ou homossexuais não são melhores ou piores que os heterossexuais, sendo que o interesse do menor sempre deve ser prioridade, estando acima de qualquer preconceito. Nesse diapasão, a adoção por casal do mesmo sexo “[...] tem sido admitida, mediante cuidadoso estudo psicossocial por equipe interdisciplinar que

possa identificar na relação o melhor interesse do adotando” (GONÇALVES, 2018, p. 385).

Apesar da Lei Nacional de Adoção não prever a adoção por casais homossexuais, a jurisprudência já possui diversos julgados a favor, a exemplo:

APELAÇÃO CÍVEL. HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO. CASAL HOMOAFETIVO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE UNIÕES HOMOAFETIVAS COMO ENTIDADES FAMILIARES. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. ATRIBUIÇÃO POR ANALOGIA DE NORMATIVIDADE SEMELHANTE À UNIÃO ESTÁVEL PREVISTA NA CF/88 E NO CC/02. HABILITAÇÃO EM CONJUNTO DE CASAL HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE ATENDIDOS AOS DEMAIS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DE IDADE E SEXO DO ADOTANDO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DE PREJÚZO. MELHOR INTERESSE DO ADOTANDO QUE DEVE SER ANALISADO DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA NO PROCESSO DE ADOÇÃO, E NÃO NA HABILITAÇÃO DOS PRETENDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO (PARANÁ, 2010).

E, de igual maneira, também já está consolidada na jurisprudência a adoção unilateral de filhos concebidos por inseminação artificial pelo casal, para que ambos compartilhem o poder familiar, pois: “A transexualidade (e a homossexualidade) por si só, não retira do indivíduo a idoneidade e a aptidão para instruir uma criança” (VIEIRA, 2012, p. 240).

Um último ponto a ser observado, porém, tão importante como os anteriores, é a respeito da cirurgia de readaptação de sexo, também conhecida como transgenitalização. Tal cirurgia ajusta o exterior com o interior. Como já foi explicado em momento anterior, o transexual é aquele indivíduo que não se reconhece com o sexo que lhe foi atribuído no evento de seu nascimento, por isso recorre à cirurgia para que o seu corpo possa estar de acordo com a sua psique. Tal matéria tem grande importância,

uma vez que: “A sexualidade das pessoas é matéria complexa e controvertida, não podendo ser tratada de maneira tão singela” (VIEIRA, 2012, p. 156).

Em nosso país, a primeira cirurgia foi realizada em 1971, sendo que, quem estabelece os critérios para a realização é o Conselho Federal de Medicina (CFM), em sua Resolução nº 1.955 de 12 de agosto de 2010. “A cirurgia de adequação de sexo ocorre por exigência médica. Sem autorização/recomendação escrita, o cirurgião não a executa” (VIEIRA, 2012, p. 164). Veem-se alguns dos critérios da Resolução CFM nº 1.955/2010:

Art. 3º Que a definição de transexualismo obedecerá, no mínimo, aos critérios abaixo enumerados:

Desconforto com o sexo anatômico natural;

Desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio sexo e ganhar as do sexo oposto;

Permanência desses distúrbios de forma contínua e consistente por, no mínimo, dois anos;

Ausência de outros transtornos mentais. (Onde se lê “Ausência de outros transtornos mentais”, leia-se “Ausência de transtornos mentais”)

Art. 4º Que a seleção dos pacientes para cirurgia de transgenitalismo obedecerá a avaliação de equipe multidisciplinar constituída por médico psiquiatra, cirurgião, endocrinologista, psicólogo e assistente social, obedecendo os critérios a seguir definidos, após, no mínimo, dois anos de acompanhamento conjunto:

- 1) Diagnóstico médico de transgenitalismo;
- 2) Maior de 21 (vinte e um) anos;
- 3) Ausência de características físicas inapropriadas para a cirurgia. (BRASIL, 2010).

Haja vista que o transexual se considera membro do sexo oposto, preso com o aparelho sexual errado, busca-se a cirurgia como uma forma de trazer mais qualidade de vida e felicidade a este indivíduo, com observância do princípio da dignidade humana. Diante dos argumentos e fatos expostos, pode-se observar que o trâmite para a realização da cirurgia possui seriedade, trazendo segurança para os

indivíduos que resolvam recorrer à readequação de sexo.

3 O SISTEMA PRISIONAL EM SUA TEORIA

Oficialmente, o sistema prisional tem como finalidade, além da efetiva punição ao condenado, proporcionar a este condições para uma reinserção harmônica na sociedade, sendo que, no mundo do “dever ser”, os direitos e as garantias dos detentos são preservados dentro do sistema carcerário. Como exemplo, a Constituição Federal (CF) estipula em seu art. 5º, XLIX que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral” (BRASIL, 1988), tendo menção de tal direito, também, no art. 40 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210), ademais, é de suma importância lembrar que o tratamento humanizado está presente também na Declaração Universal dos Direitos Humanos e, especificamente em relação aos presos, em Trados Internacionais de Direitos Humanos, como as “Regras de Mandela”.

A supracitada Lei de Execução Penal (LEP) trata, dentre diversos outros pontos, dos direitos preservados aos detentos, que serão analisados de forma pontual no presente trabalho, levando em consideração àqueles que podem ser, especialmente, atribuídos à situação dos apenados LGBT.

O Estado tem a prerrogativa de executar a pena privativa de liberdade, porém, deve-se atingir tão somente os aspectos inerentes à liberdade, pois ao atingir outros tantos direitos “significaria a imposição de uma pena suplementar não prevista em lei [...] o sistema penitenciário não deve acentuar os sofrimentos já inerentes à pena privativa de liberdade [...]” (FABBRINI, MIRABETE, 2004, p. 41). Ainda, “[...] não quer dizer que perde, além de sua liberdade, sua condição de pessoa humana e a titularidade dos direitos não atingidos pela condenação” (FABBRINI, MIRABETE, 2004, p. 118).

Além de tornar expresso o direito à vida (art. 5º, caput da CF), preceitua a norma constitucional, infraconstitucional e especial em relação ao respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX da CF, 38 do CP e 40 da Lei nº 7.210) dos apenados. Assim, “estão proibidos os maus-tratos e castigos que, por crueldade ou conteúdo desumano, degradante, vexatório e humilhante, atentam contra a dignidade da pessoa [...]” (FABBRINI, MIRABETE, 2004,

p. 119), isto é, na teoria, o sistema carcerário deveria ser um ambiente livre de qualquer tipo de violência e que permitisse o convívio pacífico entre os detentos, fato que está bem longe da atual realidade das prisões brasileiras.

Ademais, com o objetivo de impedir que haja desvios e comprometimento da dignidade humana, o art. 5º da LEP, seguindo a norma constitucional (art. 5º, XLVI, 1ª parte, da CF), regula a individualização da pena, tendo em vista que a execução penal não pode ser igual para todos os detentos, ou seja, “consiste em dar a cada preso as oportunidades e os elementos necessários para lograr a sua reinserção social [...]” (FABBRINI, MIRABETE, 2004, p. 48). Logo, individualizar os apenados LGBT em um espaço específico de convivência seria uma medida totalmente cabível e embasada na atual legislação.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, o art. 84 da LEP dispõe que os presos provisórios devem ser separados daqueles condenados por sentença transitada em julgado, quer dizer, de forma simplificada:

Denomina-se cadeia pública o local destinado ao recolhimento de presos provisórios [...] penitenciária o presídio que abriga condenados sujeitos à pena de reclusão, em regime fechado [...] colônia penal agrícola, industrial ou similar o estabelecimento destinado ao cumprimento de pena em regime semiaberto [...] casa do albergado o lugar destinado ao cumprimento da pena em regime aberto, bem como para a pena de limitação de fim de semana [...] (NUCCI, 2013, p. 1021).

Entretanto, interpretando a explicação doutrinária, em que: “As prisões devem propiciar a separação dos presos em grupos homogêneos, não só por diversidade do título da prisão, como também para facilitar o tratamento [...]” (FABBRINI, MIRABETE, 2004, p. 254), fato é que a separação dos apenados LGBT em relação aos demais, além de trazer a homogeneidade dos detentos, traria uma tranquilidade para estes, em saber que estariam em um ambiente aonde poderiam exercer sua identidade de gênero.

A execução penal é a fase do processo “[...] em que se faz valer o comando contido na sentença condenatória [...]” (NUCCI, 2013,

p. 1.019), tornando, assim, ativa a pretensão punitiva do Estado. De forma prática, a pena possui caráter retributivo e preventivo, porquanto:

Não se pode pretender desvincular da pena o seu evidente objetivo de castigar quem cometeu um crime, cumprindo, pois, a meta do Estado de chamar para si o monopólio da punição, impedindo-se a vingança privada e suas desastrosas consequências, mas também contentando o inconsciente coletivo da sociedade em busca de justiça cada vez que se depara com lesão a um bem jurídico tutelado pelo direito penal. Por outro lado, reprimindo o criminoso, o Estado promove a prevenção geral positiva (demonstra a eficiência do Direito Penal, sua existência, legitimidade e validade) e geral negativa (intimida a quem pensa em delinquir, mas deixa de fazê-lo para não enfrentar as consequências decorrentes da punição). Quanto ao sentenciado, objetiva-se a prevenção individual positiva (reeducação e ressocialização, na medida do possível e de sua aceitação), bem como a prevenção individual negativa (recolhe-se, quando for o caso, o delinquente ao cárcere para que não torne a ferir outras vítimas. (NUCCI, 2013, p. 1.021-1.022).

Ainda, na teoria, tal pena não será estabelecida e cumprida ao mero arbítrio judicial, pois o processo de execução deve seguir os dispositivos legais, garantindo ao apenado todos os princípios e direitos que possui. Em concordância com a CF, a legislação ordinária e extraordinária conserva todos aqueles direitos que não foram atingidos pela pena privativa de liberdade (art. 5º, XLIX da CF, art. 38 do Código Penal, art. 3º e 40 da LEP). Assim sendo:

Quando se tratar de pena privativa de liberdade, restringe-se apenas o seu direito de ir e vir – e os direitos a ele conexos, como, por exemplo, não ter prerrogativa integral à intimidade, algo fora de propósito para quem está preso, sob tutela e vigilância do Estado diuturnamente –, mas o mesmo não se faz no tocante aos demais direitos individuais, como a integridade física, o patrimônio, a honra, a liberdade de crença e culto, entre outros. (NUCCI, 2013, p. 1.024)

Todavia, em relação aos apenados LGBT, além de serem marginalizados ao receberem uma pena privativa de liberdade, tal minoria é marginalizada dentro dos estabelecimentos prisionais, tendo em vista que não seguem os padrões heteronormativos estabelecidos dentro das cadeias, penitenciárias e afins. Os três poderes estatais, ou seja, executivo, legislativo e judiciário, deveriam assegurar a essa minoria que seus direitos fossem observados em todas as etapas da execução penal, entretanto, “[...] o Estado tem dado pouca atenção ao sistema carcerário [...] deixando de lado a necessária humanização do cumprimento da pena [...]” (NUCCI, 2013, p. 1.021).

Em relação à mudança legislativa, é importante mencionar:

[...] caber à União, privativamente, a competência para legislar em matéria de execução penal, quando as regras concernirem à esfera pena ou processual penal (art. 22, I, CF). Sob outro aspecto, quando envolver matéria pertinente a direito penitenciário, vinculada à organização e funcionamento de estabelecimentos prisionais, normas de assistência ao preso ou ao egresso, órgãos auxiliares da execução penal, entre outros temas correlatos, a competência legislativa é da União, mas concorrentemente com os Estados e Distrito Federal (art. 24, I, CF). (NUCCI, 2013, p. 1021).

Na prática, contudo, pouco disso é respeitado. Por conta da superlotação no sistema carcerário, falta de investimentos, política e outras questões, o Estado não consegue garantir ao apenado que todos esses direitos sejam respeitados, e, em relação à população encarcerada LGBT a problemática se intensifica, tendo em vista a dupla penalização. Desse modo, o sistema, em sua prática, passou a ser dominado pela violência, “permitindo que muitos presídios se tenham transformados em autênticas masmorras, bem distantes do respeito à integridade física e moral dos presos [...]” (NUCCI, 2013, p. 1021), clamando, assim, por uma mudança, principalmente em relação às minorias encarceradas.

4 TRATAMENTO DESUMANO DO ATUAL SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO EM RELAÇÃO AO APENADO LGBT

Desde a sua criação, o Estado desempenha sobre a sociedade o chamado “poder de ordem”, principalmente, por meio do judiciário. Há situações em que tal prerrogativa deveria ser exercida, entretanto, ocorre a omissão estatal. A exemplo, a atual situação do sistema carcerário brasileiro, na qual o Estado necessitaria se impor, pois há quebra de dignidade do apenado, assim como situações arcaicas de barbárie “[...] tornam-se tão recorrentes que, hoje, são encaradas como banais [...]” (PIAS, PIRES, 2018, p. 1).

A opressão, violência, vulnerabilidade e insegurança são elementos presentes em praticamente, para não falar todos, os estabelecimentos prisionais, porém, quando colocamos os apenados LGBT em foco, a problemática cria medidas exorbitantes, pois, como consequência do heteronormatismo, preconceito e falta de informações, o papel do Estado se torna extremamente mais importante, tendo em vista a dupla penalização sofrida pelo grupo. Como já foi mencionado em momento oportuno, o atual sistema carcerário possui uma ótima binária, isto é, os detentos são distribuídos nas unidades prisionais segundo o seu sexo biológico, entretanto, em relação à sexualidade, “[...] é necessário pensar no plural, compreender as múltiplas formas de se relacionar [...] não se limitando ao sexo biológico como fator determinante” (JUNIOR, BREGALDA, SILVA, 2015, p. 259), quer dizer, o Estado “[...] demonstra o despreparo no acolhimento da população LGBT, submetendo-a a situações degradantes” (VIEIRA, 2019, p. 658).

Adentrando na realidade obscura dos estabelecimentos prisionais, é de suma importância demonstrar os maus-tratos, perda da dignidade e as violações sofridas pelos apenados LGBT. Cumpre ressaltar que a maioria esmagadora dos estabelecimentos prisionais não observam as necessidades específicas de tal grupo, sendo que, grande parcela da população, por não possui conhecimento das atrocidades sofridas, ou, o que causa mais preocupação, por ignorância e preconceito, não compreende que:

Refletir sobre a criação e desenvolvimento de políticas públicas

para o apenado LGBT não implica a construção de novos direitos, mas a proteção de direitos humanos de maneira universalizante. Trata-se de uma tentativa de resgate de direitos fundamentais e dignidade humana, que devem ser defendidos e resguardados. [...] Para isto, é necessário pensar em estratégias que enfatizem a constante vigilância e a profunda sensibilidade às necessidades de indivíduos socialmente vulneráveis. (ANDRADE, CARTAXO, CORREIA, 2018, p. 6-19).

Presos homossexuais, bissexuais, transexuais e travestis são forçados a dividirem espaço com os demais detentos, e, como consequência, abusos sexuais, espancamentos, violência moral e psicológica são eventos comuns. Ademais, por conta da existência e guerra entre as facções criminosas dentro dos estabelecimentos prisionais, eventualmente o grupo LGBT é alvo de coações com o objetivo de “[...] esconder armas, drogas, telefones celulares e outros objetos ilícitos dentro de seus corpos, através da introdução dos mesmos pelos ânus.” (SILVEIRA, 2013, p. 8). Assim, aqueles assumidamente LGBT dentro das cadeias e presídios, são totalmente violados e desrespeitados quando comparados com os demais apenados.

Outras barbáries recorrentes, além da violência constante, é a possibilidade de transmissão de doenças sexuais por meio dos estupro sofridos. Somam-se a isso, os transexuais que possuem prótese de silicone mamária são obrigados pelos outros detentos a tomarem banho de sol com os seios à mostra, àqueles que possuem cabelos longos são coagidos a cortar, não lhes é permitido o uso de produtos cosméticos, e, muito menos o acesso aos hormônios de tratamento.

As roupas utilizadas pelos detentos transexuais e travestis são rasgadas pelos demais apenados, obrigando-os a se vestirem de acordo com um gênero no qual eles não se identificam. Além disso, o grupo LGBT é terminantemente proibido de fazer o uso de copos, talheres, pratos, ou demais utensílios do dia a dia que são destinados para os heterossexuais. Também, são usados como moeda de troca, principalmente, em relação aos produtos de higiene, drogas, cigarros, telefones celulares e armas. Como se não bastasse, são

privados de sono pelos demais detentos, sendo obrigados a passar a noite em pé, sob o risco de serem espancados ou estuprados.

Tendo que conviver diariamente com o preconceito e as piadas dos companheiros de cela, os presos LGBT possuem constantemente o receio de serem agredidos; ficam responsáveis por todo o trabalho de limpeza das celas; não são tratados pelos seus nomes sociais, por vezes são proibidos pelos chefes de facções de estudarem ou trabalharem, quando o estabelecimento prisional oferta tal opção. Acrescenta-se ainda que, não lhes é permitido o acesso ao acompanhamento médico adequado, e, além de serem privados da sua liberdade, os detentos LGBT são vítima do retrocesso social e estatal, sendo privados de exercerem a sua verdadeira identidade.

Um caso que teve grande repercussão no ano de 2015 foi da transexual feminina Verônica Bolina, que teve seu rosto desfigurado e seu corpo violado após ser presa por tentativa de homicídio. Não cabe a este trabalho analisar a culpabilidade de Verônica, mas sim demonstrar o quanto o atual sistema prisional é arcaico, sexista e desprovido de representatividade em relação às minorias. Na época, a Defensoria Pública se manifestou a respeito do caso alegando que haveria indícios de tortura, maus tratos, excessos, abusos, exposição indevida da imagem, haja vista as fotos divulgadas de Verônica seminua, coação e constrangimento ilegal envolvendo a prisão e contenção da transexual (G1, 2017).

Segundo nota do Centro em que Verônica ficou detida na época, 2º Distrito Policial em Bom Retiro, ela ficou em uma cela individual aguardando uma vaga para ser transferida, e, além disso, teve garantido o uso de roupas femininas e de sua peruca. Entretanto, nas palavras da própria transexual: “Se aqui existe preconceito, lá dentro é a treva de preconceito. Vi meninas se prostituírem por causa de um sabonete, para escovar os dentes. A saúde é totalmente precária, se você está com alguma coisa, vai morrer lá dentro” (BOLINA, 2019, *apud* VIEIRA, p. 657).

Não é cabível fazer o papel de juiz em julgar a alegação de crime cometido por Verônica ou por qualquer outro LGBT que esteve ou está em situação de cárcere, a realidade é que a unidade prisional nada mais é que o reflexo da sociedade, que por abrigar indivíduos cerceados

em sua liberdade, intensifica todo e qualquer comportamento heteronormativo, sexista e preconceituoso.

Em comentário sobre os estabelecimentos prisionais que adotaram a ala LGBT com o objetivo de reduzir os casos de violência, o depoimento da transexual feminina Natali chama a atenção, que, presa por tráfico de drogas, se encontra em uma das 128 unidades prisionais administrada pela Subsecretaria de Administração Prisional (SUAPI), em Minas Gerais. Durante entrevista cedida para a TVEPoint, Natali diz que:

Eu não conhecia a cadeia de homossexuais. Quando eu conheci, gostei muito, é muito legal aqui, melhor que as outras. Não tem preconceito, não tem racismo, não tem discriminação, então a gente é tratado do jeito que deve ser tratado. Aqui eu posso ser quem eu sou, posso me jogar, posso dançar, posso curtir, posso fazer o que eu quiser sem ninguém virar e ficar me discriminando 'olha o veadinho, travesti' não sei o que, entendeu? O deboche. (TVEPOINT, 2014).

No mesmo documentário citado acima, intitulado como "Presídios criam alas LGBT para reduzir casos de violência", Murilo Andrade de Oliveira, subsecretário de administração prisional, declara que:

Na questão de respeito aos direitos humanos eu acho que tudo é mais viável. Então eu acredito que ali, num ambiente próprio, somente deles, eles vão se respeitar, ao passo que em outras unidades você tinha homossexuais misturados com presos comuns, isso é um ponto. Outro ponto é que o profissional funcionário daquela unidade específica para homossexuais, aquilo já está ali no dia a dia dele, então ele já sabe como lidar mais facilmente com aquilo, com aquele tipo de pessoa, diferente de outra unidade que não está acostumada no seu dia a dia a lidar com homossexuais. (TVEPOINT, 2014).

Por falta de informação, ignorância, maldade ou puramente como reflexo da heteronormatividade, certa parcela da população acredita que ao lutar pelos direitos dos LGBT encarcerados, seria uma forma de amenizar o

crime cometido, ou, até mesmo, dar privilégios para indivíduos criminosos, entretanto, pensamentos semelhantes "[...] apenas reforçam a obrigatoriedade de uma reestruturação do sistema prisional brasileiro, além de alertarem para a necessidade da criação de alas, ou separação de celas específicas [...]" (VIEIRA, 2019, p. 658).

Haja vista as atrocidades citadas e os depoimentos transcritos é de extrema importância e urgência que o Estado olhe para essa minoria encarcerada, fazendo valer os seus direitos constitucionais e infraconstitucionais. A possibilidade da criação de espaços específicos de convivência, seja por meio de alas, celas ou pavilhões, é a esperança de uma parcela da população carcerária que convive com a humilhação, insegurança, e falta de dignidade, sendo que, no melhor dos casos, como forma de amenizar as situações de risco, são colocados nas chamadas "celas seguro", juntamente com outros detentos excluídos pelos próprios companheiros de pena. Além de finalizar uma batalha que eles travam para ser o que são dentro do sistema carcerário, vale frisar que:

Esta ala específica para o público LGBT tem o intuito de contribuir com a preservação da identidade, integridade física e psicológica, assegurando ao indivíduo o direito de externar sua orientação sexual livremente. Segundo o relato dos presos, funcionários a até mesmo dos próprios direitos dos estabelecimentos prisionais, o convívio de heterossexuais e LGBT nas penitenciárias é muito problemático, visto que o público LGBT é alvo de preconceito discriminação, além de abusos físicos e psicológicos. Em alguns casos, são subordinados a situações absurdas, como a de práticas de atos sexuais forçados, a limpeza e arrumação de celas, dentre outras imposições. Infelizmente, conforme podemos constatar das notícias veiculadas pelos meios de comunicação, este é apenas um reflexo da nossa sociedade, que ainda hoje reproduz comportamentos discriminatórios e de dominação contra as pessoas LGBT. (GUEDES, OLIVEIRA, OLIVEIRA, 2015, p. 5).

Cabe mencionar que, se falando de um espaço específico de convivência, não existe

o objetivo de criar um sistema penitenciário tripartido, ou, de segregar os apenados LGBT, mas sim de possibilitar a esses detentos um local seguro para que possam pagar sua pena com dignidade, como uma “[...] forma de minimizar os danos e proporcionar que seja respeitado o direito à livre manifestação da pessoa humana.” (VIEIRA, 2019, p. 667). Não é o objetivo do presente trabalho questionar a pena imposta ao LGBT criminoso, porém, com o atual sistema carcerário brasileiro, não há possibilidade de recuperação e uma futura reinserção do detento que cumpre a sua pena tendo que conviver com o preconceito, homotransfobia, sexismo, violência das mais diversas, e mais o que já foi exposto no presente tópico.

4.1 Direitos humanos em garantias já existentes

Pensando em uma política redutora de danos, o presente tópico traz o que já é utilizado pelo judiciário para a defesa daqueles privados da liberdade. Como ente detentor de poder, o Estado necessita de mecanismos para assegurar a sua harmonia, equilíbrio e bom senso, evitando que haja excessos na aplicação de pena ao criminoso. Não é recente a previsão dos direitos que serão mencionados, mas a sua obediência e observância é cada vez mais abolida.

Começando com a Carta Magna, podemos observar que o seu art. 5º, XLIX assegura aos presos o respeito à integridade física e moral e, seguindo os mesmos princípios, a LEP também garante o tratamento humanizado para aqueles privados de sua liberdade, como já foi explicado no tópico oportuno. Em 1948 surge a Declaração Universal dos Direitos Humanos, sendo que, a partir daí nascem muitos outros instrumentos no âmbito do direito penal e processual penal, como o Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos), a Resolução nº 14 de 1994 do CNPCP, que dispõe sobre regras mínimas para o tratamento do preso no Brasil, Convenção contra Torturas e outras Penas ou Tratamentos, Regras de Mandela, Princípios de Yogyakarta e a Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril 2014. Saliente-se, por último, em relação a Constituição Federal que:

Dentre os objetivos fundamentais do Brasil, expostos no art. 3º da Constituição

Federal, está o de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação (inc. IV). Aprópria Lei Maior veda a discriminação; então, não pode o legislador deixar de reconhecer uma realidade social puramente em função de discriminação da relação homoafetiva. Se o legislador não cumpriu sua função de legalizar, regulamentar um fato social, cabe ao Judiciário exercer, com imparcialidade, sua função de interpretar e aplicar as normas existentes. (VIEIRA, 2004, p. 76)

Como já houve o exame da CF e da LEP em um momento mais específico, a análise do subtópico será centrada naquilo que diz respeito, especialmente, aos LGBT encarcerados, e não aos presos de uma forma ampla. De forma breve, os Princípios de Yogyakarta, publicado no ano de 2016, é:

[...] um conjunto de princípios jurídicos internacionais sobre a aplicação da legislação internacional às violações de direitos humanos com base na orientação sexual e identidade de gênero. O documento reúne 29 princípios, além de recomendações adicionais [...] (CAPELLARI, 2018, p. 103).

De todos os princípios existentes, aquele que merece a atenção especial neste momento é o número 9, *in verbis*:

Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana. A orientação sexual e identidade de gênero são partes essenciais da dignidade de cada pessoa. Os Estados deverão:

- a) Garantir que a detenção evite uma maior marginalização das pessoas motivada pela orientação sexual ou identidade de gênero, expondo-as a risco de violência, maus-tratos ou abusos físicos, mentais ou sexuais;
- b) Fornecer acesso adequado à atenção médica e ao aconselhamento apropriado às necessidades das pessoas sob custódia, reconhecendo qualquer necessidade especial relacionada à orientação sexual ou identidade de

gênero, inclusive no que se refere à saúde reprodutiva, acesso à informação e terapia de HIV/Aids e acesso à terapia hormonal ou outro tipo de terapia, assim como a tratamentos de reassignação de sexo/gênero, quando desejado;

c) Assegurar, na medida do possível, que todos os detentos e detentas participem de decisões relacionadas ao local de detenção adequado à sua orientação sexual e identidade de gênero;

d) Implantar medidas de proteção para todos os presos e presas vulneráveis à violência ou abuso por causa de sua orientação sexual, identidade ou expressão de gênero e assegurar, tanto quanto seja razoavelmente praticável, que essas medidas de proteção não impliquem maior restrição a seus direitos do que aquelas que já atingem a população prisional em geral;

e) Assegurar que as visitas conjugais, onde são permitidas, sejam concedidas na base de igualdade a todas as pessoas aprisionadas ou detidas, independente do gênero de sua parceira ou parceiro;

f) Proporcionar o monitoramento independente das instalações de detenção por parte do Estado e também por organizações não-governamentais, inclusive organizações que trabalhem nas áreas de orientação sexual e identidade de gênero;

g) Implantar programas de treinamento e conscientização, para o pessoal prisional e todas as outras pessoas do setor público e privado que estão envolvidas com as instalações prisionais, sobre os padrões internacionais de direitos humanos e princípios de igualdade e não-discriminação, inclusive em relação à orientação sexual e identidade de gênero. (PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA, 2006, p. 19).

Como se pode observar, o foco está em permitir que o apenado LGBT tenha condições dignas para cumprir a sua pena de forma humanizada e longe de qualquer tipo de violência, abuso, excesso ou barbárie. De forma ainda mais específica em relação aos apenados homossexuais, bissexuais, transexuais e travestis, no dia 15 de abril de 2014 o CNPCP, juntamente com o CNCD/LGBT, criou a Resolução Conjunta nº 1, que possui como objetivo estabelecer parâmetros de acolhimento dos LGBT em privação de liberdade no Brasil.

Considerando a importância de tal Resolução, mostra-se cabível citá-la em sua íntegra, para que fiquem nítidas todas as diretrizes recomendadas:

Art. 1º - Estabelecer os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil.

Parágrafo único - Para efeitos desta Resolução, entende-se por LGBT a população composta por lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais, considerando-se:

I - Lésbicas: denominação específica para mulheres que se relacionam afetiva e sexualmente com outras mulheres;

II - Gays: denominação específica para homens que se relacionam afetiva e sexualmente com outros homens;

III - Bissexuais: pessoas que se relacionam afetiva e sexualmente com ambos os sexos;

IV - Travestis: pessoas que pertencem ao sexo masculino na dimensão fisiológica, mas que socialmente se apresentam no gênero feminino, sem rejeitar o sexo biológico; e

V - Transexuais: pessoas que são psicologicamente de um sexo e anatomicamente de outro, rejeitando o próprio órgão sexual biológico.

Art. 2º - A pessoa travesti ou transexual em privação de liberdade tem o direito de ser chamada pelo seu nome social, de acordo com o seu gênero.

Parágrafo único - O registro de admissão no estabelecimento prisional deverá conter o nome social da pessoa presa.

Art. 3º - Às travestis e aos gays privados de liberdade em unidades prisionais masculinas, considerando a sua segurança e especial vulnerabilidade, deverão ser oferecidos espaços de vivência específicos.

§ 1º - Os espaços para essa população não devem se destinar à aplicação de medida disciplinar ou de qualquer método coercitivo.

§ 2º - A transferência da pessoa presa para o espaço de vivência específico ficará condicionada à sua expressa manifestação de vontade.

Art. 4º - As pessoas transexuais masculinas e femininas devem ser encaminhadas para as unidades prisionais femininas.

Parágrafo único - Às mulheres transexuais deverá ser garantido

tratamento isonômico ao das demais mulheres em privação de liberdade.

Art. 5º - À pessoa travesti ou transexual em privação de liberdade serão facultados o uso de roupas femininas ou masculinas, conforme o gênero, e a manutenção de cabelos compridos, se o tiver, garantindo seus caracteres secundários de acordo com sua identidade de gênero.

Art. 6º - É garantido o direito à visita íntima para a população LGBT em situação de privação de liberdade, nos termos da Portaria MJ nº 1.190/2008 e na Resolução CNPCP nº 4, de 29 de junho de 2011.

Art. 7º - É garantida à população LGBT em situação de privação de liberdade a atenção integral à saúde, atendidos os parâmetros da Política Nacional de Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais - LGBT e da Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional - PNAISP.

Parágrafo único - À pessoa travesti, mulher ou homem transexual em privação de liberdade, serão garantidos a manutenção do seu tratamento hormonal e o acompanhamento de saúde específico.

Art. 8º - A transferência compulsória entre celas e alas ou quaisquer outros castigos ou sanções em razão da condição de pessoa LGBT são considerados tratamentos desumanos e degradantes.

Art. 9º - Será garantido à pessoa LGBT, em igualdade de condições, o acesso e a continuidade da sua formação educacional e profissional sob a responsabilidade do Estado.

Art. 10 - O Estado deverá garantir a capacitação continuada aos profissionais dos estabelecimentos penais considerando a perspectiva dos direitos humanos e os princípios de igualdade e não-discriminação, inclusive em relação à orientação sexual e identidade de gênero.

Art. 11 - Será garantido à pessoa LGBT, em igualdade de condições, o benefício do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado recluso, inclusive ao cônjuge ou companheiro do mesmo sexo. (BRASIL, 2014).

É determinando, inclusive, que devem ser oferecidos espaços específicos de convivência, que serão aceitos ou não, mediante anuência do preso para tanto. Como reforço da Resolução nº 1/2014, a Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo criou a Resolução 11/2014, a qual “[...] deixa claro que o espaço de vivência poderá se dar tanto por meio da criação de alas específica, quanto por disponibilidade de celas destinadas para este fim [...]” (VIEIRA, 2019, p; 669). Porém, vale lembrar que por ter caráter de recomendação, nenhuma das resoluções possui força coercitiva.

Saindo da esfera do “dever ser” e adentrando para a perspectiva do “ser”, é válido citar uma Jurisprudência existente sobre a problemática. Por ainda ser um assunto recente, não há um grande volume de julgados que dizem respeito especificamente à situação dos detentos LGBT, todavia, no ano passado (2018), o Ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal, determinou em um *Habeas Corpus* que duas travestis que estavam alojadas em celas masculinas desde 2016 na Penitenciária de Presidente Prudente (São Paulo), fossem transferidas para um estabelecimento prisional compatível com a identidade de gênero, usando, para tal, a Resolução nº 1/2014. Em sua decisão o nobre Ministro argumenta que:

[...]10 Sem prejuízo disso, a notícia de que o paciente e o corréu foram incluídos em estabelecimento prisional incompatível com as respectivas orientações sexuais autorizam a concessão da ordem de ofício, na linha da Resolução Conjunta nº 1, de 15.04.2014, do Conselho Nacional de Combate à Discriminação; e da Resolução SAP nº 11, de 30.01.2014, do Estado de São Paulo.

11 Diante do exposto, com base no art. 21, §1º, do RI/STF, nego seguimento ao *habeas corpus*. Contudo, concedo a ordem de ofício para determinar ao Juízo da Comarca de Tupã/SP que coloque o paciente PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA POLO (nome social Laís Fernanda) e o corréu Luiz Paulo Porto Ferreira (nome social Maria Eduarda Linhares) em estabelecimento prisional compatível com as respectivas orientações sexuais. [...] (BRASIL, 2018).

Analizando e citando outras dois Julgados, vê-se que o primeiro é um *Habeas*

Corpus do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (2018), em que, em seu relatório, o Presidente e Relator Des. Aymoré Roque Pottes de Melo relata que:

[...] A paciente foi recolhida presa ao Presídio Estadual de Alegrete, mas, diante da sua condição de transexual, foi transferida, mediante permuta, em 18/10/2018, para a Cadeia Pública de Porto Alegre, estabelecimento que conta com cela adequada para o seu recolhimento (situação verificada junto ao Sistema de Consultas Integradas do Estado) [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2018).

O segundo também é um *Habeas Corpus*, sendo, desta vez, do Tribunal de Justiça do Paraná (2016), em que houve a citação da Resolução nº 1/2014 pelo Relator Jorge WagihMassad, demonstra-se:

DECISÃO: ACORDAM os integrantes da Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade, em CONHECER PARCIALMENTE E, NESTA EXTENSÃO, DENEGAR A ORDEM IMPETRADA, nos termos do voto do relator. EMENTA: AÇÃO DE HABEAS CORPUS - ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, EXTORSÃO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA - NULIDADE DA SEGREGAÇÃO TEMPORÁRIA - ADVENTO DE NOVO TÍTULO PRISIONAL - TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA - VIA IMPRÓPRIA DE DISCUSSÃO - SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR - INVIABILIDADE DE ANÁLISE - PLEITO NÃO FORMULADO NO JUÍZO PROCESSANTE - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO CONHECIMENTO - PRISÃO PREVENTIVA - PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - INOCORRÊNCIA - SUBSTITUIÇÃO POR OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES - INVIABILIDADE - CUSTODIADO TRANSEXUAL - OBSERVÂNCIA DA RESOLUÇÃO CONJUNTA Nº 1/2014 DOS CONSELHOS NACIONAL DE POLÍTICA CRIMINAL

E PENITENCIÁRIAS Estado do Paraná PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Cód. 1.07.0302 DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO - ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA EXTENSÃO, DENEGADA. A superveniência da segregação cautelar torna sem objeto a irresignação quanto à prisão temporária. O exame do efetivo envolvimento do paciente na empreitada criminosa não encontra, em sede de habeas corpus, a via adequada de discussão. A ausência de prévia apreciação pelo Juízo a quo de pedido de prisão domiciliar em substituição à segregação processual inviabiliza sua análise por esta Corte, sob pena de configurar supressão de instância. A necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, conjugada à prova da existência do crime e aos satisfatórios indícios de autoria, é fundamento suficiente para a decretação da segregação preventiva. A custódia processual é compatível com o princípio constitucional da presunção de inocência se há nos autos elementos hábeis a justificar a manutenção da medida extrema. Presentes os fundamentos que apontam para a imprescindibilidade da custódia preventiva, não há como serem aplicadas ao paciente medidas cautelares diversas da prisão, em virtude de sua insuficiência para resguardar os fins propostos. Estado do Paraná PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Cód. 1.07.030. É necessário que sejam respeitados os parâmetros de acolhimento previstos na Resolução Conjunta nº 1/2014 dos Conselhos Nacional de Política Criminal e Penitenciária e de Combate à Discriminação aos presos LGBT - Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais. Ordem parcialmente conhecida e, nesta extensão, denegada. (PARANÁ, 2016).

Tendo em vista todo o citado e os julgados analisados, é notório que “[...] o sistema prisional precisa ser repensado [...]” (BASSAN, 2005, p. 78), pois não há falta de normas, o que se necessita é que a aplicação das já existentes seja fiscalizada, assim como a conscientização

do Estado em promover a Resolução nº 1/2014.

4.2 Realidade dos estabelecimentos prisionais que adotam os espaços específicos de convivência

De forma pontual, neste tópico serão analisadas as diretrizes adotadas nos estabelecimentos prisionais que já possuem um espaço específico de convivência para os apenados LGBT. Saliente-se que, até a publicação do presente trabalho, não há dados que digam o quantitativo de detentos que se autodeclararam homossexuais, bissexuais, transexuais e travestis no sistema prisional brasileiro, por outro lado, o que se pode confirmar é o número reduzido de estabelecimentos prisionais que observam as necessidades e direitos de tal grupo, sendo que, apenas 15% das unidades prisionais no Brasil possuem alas destinadas aos LGBT (DEPEN, 2014).

Atualmente, podemos verificar a existência de cinco estados brasileiros que, oficialmente, possuem espaços específicos de convivência para os LGBT, sendo estes o Rio Grande do Sul, Mato Grosso, Paraíba, Bahia e Minas Gerais (TVEPOINT, 2014). Todavia, além de tais estados, outros também possuem diretrizes próprias para o acolhimento da minoria citada, entretanto, por não haver uma legislação própria a respeito da problemática, infelizmente existe muita divergência entre um estado e outro.

Apesar de controvérsias, entende-se que a primeira ala LGBT do Brasil está em João Pessoa (Paraíba), mais especificamente na Penitenciária Desembargador Flósculo da Nóbrega, conhecido como Presídio do Roger, com a existência de um pavilhão que aloja, na época do documentário realizado pela “A Liga” (2016), oito detentas que se autodeclararam transexuais.

Por conta da forte guerra entre as duas facções criminosas existentes em tal presídio, Estados Unidos e Al Qaeda, foi constatado pelo diretor e pelos agentes uma maior violência e coercibilidade em relação aos LGBT, que eram obrigados pelos demais detentos a participar de rebeliões, confrontos, bem como esconderem armas dentro do próprio corpo, usados como moeda de troca e, na pior das hipóteses, alvo certo para execuções (A LIGA, 2016).

Segundo o documentário intitulado “Homofobia nos presídios”, “Isolar os detentos

LGBT foi uma maneira encontrada para evitar a violência e uma possível retaliação dos outros presos que estão divididos entre duas facções rivais” (ALIGA, 2016). Além disso, de acordo com José Langstein, diretor do presídio na época, antes de adotar a separação dos detentos LGBT em relação aos demais, havia espancamentos, estupros, eram jogados de uma cela para outra nas mãos de diversos presos, eram proibidos de dormir, coagidos a fazer toda a limpeza e manutenção das celas, e, por incrível que pareça ninguém podia fazer nada (A LIGA, 2016).

Quando questionada sobre as brutalidades existentes antes da criação da ala LGBT, especialmente sobre a coação das facções criminosas em haver a introdução de telefones celulares e facas no canal anal, Bianca, relatou que: “Eu fiz, eu passei por isso para ter uma cama, para ter um conforto” (A LIGA, 2016). Observando o outro lado do preconceito em relação à convivência com as detentas transexuais e, justificando o tratamento humilhante, violento, preconceituoso e sexista que havia, um apenado da facção Al Qaeda diz que a revolta era gerada pelo fato delas: “Quererem ser uma mulher, enquanto eles sabem que não são. Até porque nós temos visita de nossas mulheres e família, e não caía bem aqui, para os nossos filhos [...]” (A LIGA, 2016). Aparentemente, na visão deles é mais difícil explicar para um filho o porquê de um homem estar usando batom, do que o motivo do próprio pai estar preso.

Quando questionados sobre a possibilidade de voltar a ter convivência com as transexuais, os apenados da facção Estados Unidos disseram ser impossível, pois: “Não vamos aceitar ver preso cheio de “frescurinha”. Ficar usando saia, fazendo safadeza. Nós somos todos homens e não podemos aceitar isso” (A LIGA, 2016), afirmaram, também, que além delas transmitirem doenças sexuais, as esposas iriam abandoná-los dentro da cadeia por ciúmes das transexuais (A LIGA, 2016). É notório o repúdio de ambas as facções com as detentas da ala LGBT, ficando nítido que se não houvesse a separação, haveria todo tipo de violência contra as oito detentas autodeclaradas transexuais.

Nomeado como “Pavilhão da Diversidade Homoafetiva” e inaugurado em 2013, o lugar reservado para que as transexuais pudessem pagar suas penas é infinitamente melhor que

os demais pavilhões utilizados pelos outros detentos. Além de não haver superlotação, cada presa possui um espaço individual com sua cama; possibilidade de usar roupas femininas, produtos cosméticos; são tratadas pelos seus nomes sociais; não existe a obrigação de rasparem seus cabelos; tomam banho de sol em horário diferente dos demais apenados; podem incrementar a comida que vem da cozinha coletiva, pois possuem um fogão elétrico e, mediante união estável, elas podem receber visitas íntimas de seus parceiros.

Segundo o diretor e os agentes do Presídio do Roger, a ala LGBT só trouxe benefícios, tendo em vista que agora não há mais o tratamento desumano por parte dos demais detentos em relação às transexuais (A LIGA, 2016). Fato é que a criação de espaços específicos de convivência não pode ser analisada como uma forma de aumentar a segregação entre os apenados ou, de dar privilégios para os criminosos autodeclarados homossexuais, bissexuais, transexuais ou travestis, mas sim garantir que o princípio da igualdade será aplicado, tratando de forma desigual os desiguais, na exata medida de suas desigualdades.

Continuando a análise dos estados que possuem estabelecimentos prisionais que respeitam a sexualidade e identidade de gênero, o Centro de Detenção Provisória II de Pinheiros, mais conhecido com CDP, localizado no estado de São Paulo, é uma das poucas prisões no país que adotam as diretrizes da Resolução Conjunta nº 1 do CNPCP e do CNCD/LGBT. O tratamento é humanizado e as detentas são chamadas pelos seus nomes sociais; têm acesso a hormônios de tratamento, mediante acompanhamento médico; possuem roupas femininas e produtos cosméticos; não precisam cortar os cabelos e podem se relacionar de forma afetiva e sexual com seus companheiros, além de terem acompanhamento psicológico adequado.

Em relação à diferença de tratamento com outros estabelecimentos prisionais, a detenta transexual Jully Barbosa relata em entrevista para Veja que: “A diferença é muito grande. Lá gente é tratada como um preso homem que não faz diferença nenhuma ‘vem aqui, vamos raspar se cabelo’, e foi como arrancar um pedaço de mim” (VEJA SÃO PAULO, 2018). Experiências positivas como as que já foram citadas até, e as seguintes, aumentam a esperança no sistema

prisional, caso haja as modificações necessárias.

Na Penitenciária Wellington Rodrigo Segura, em Presidente Prudente – SP, o diretor Guilherme Rodrigues além de possuir uma visão humanística, o que é importantíssimo para o sistema prisional, procura incluir diretrizes para o acolhimento das diversidades sexuais dentro do encarceramento. Segundo ele, todos os direitos femininos são respeitados, como o nome social, uso de roupas femininas, cabelos compridos e a possibilidade do uso de hormônios, se houver prescrição médica (CONEXÃO REPÓRTER, 2018).

No ano de 2018 o Programa Conexão Repórter gravou o “Entre Grades e Preconceito”, realizando entrevistas em diversos estabelecimentos prisionais que possuem uma postura humanista em relação aos apenados LGBT. No Presídio de Segurança Máxima em Assis – SP, o diretor Mauro Luiz Lima afirma que como consequência do excelente trabalho realizado por sua equipe, não há casos de violência contra os detentos homossexuais, bissexuais, transexuais e travestis. Com a possibilidade de prescrição de hormônios, com acompanhamento médico, as detentas transexuais possuem uma esperança de terem a sua identidade de gênero preservada. Também existe um acompanhamento de saúde, com distribuição de lubrificantes, preservativos e testes de doenças sexualmente transmissíveis (CONEXÃO REPÓRTER, 2018).

Em todos os estabelecimentos prisionais citados acima, assim como os demais existentes que seguem as diretrizes da Resolução Conjunta nº 1, ou, que apesar de não seguirem formalmente, possuem um tratamento com dignidade em relação aos detentos LGBT, se vê presente a existência de cursos profissionalizantes, possibilidade de estudo e trabalho.

Infelizmente, não há um posicionamento concreto em relação à existência de espaços específicos de convivência para os apenados LGBT no Paraná, especialmente no interior. Porém, em conversas informais com juízes da execução penal, promotores de justiça, delegados e agentes penitenciários da região, foi informado que como consequência de denúncias de familiares e dos próprios presos, desde o ano passado (2018), há a obrigatoriedade de colocar os detentos LGBT nas chamadas “celas seguro” e, quando ocorre a possibilidade de transferência

para um presídio na região que possua alas específicas, como é o caso da Penitenciária Estadual de Cruzeiro do Oeste, assim deve ser feito.

Apesar de haver a Constituição Federal, LEP e outros atos normativos que possam ser usados na interpretação de tal problemática, a falta de legislação própria acaba dificultando muito a atuação do Estado nos casos de violência que envolva o grupo LGBT em situação de cárcere. A Resolução Conjunta nº 1 é excelente e demarca pontos fundamentais para o acolhimento de tal minoria no sistema carcerário brasileiro, porém, por não possui força normativa, o que ocorre é que cada estado vem adotando suas próprias medidas, trazendo uma instabilidade e insegurança jurídica. Todavia, reconhece-se que antes de qualquer mudança legislativa, estrutural ou arquitetônica, deve haver uma mudança social. Por isso, salienta-se a importância do estudo, discussão e análise da temática do presente trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

À luz de todo o exposto nos tópicos do presente trabalho acadêmico, é unânime o entendimento que o Estado não observa devidamente a minoria LGBT encarcerada ao adotar a ótica binária para separação dos detentos. Em momento algum se questionou a imposição de pena, ocorre que, nas atuais diretrizes, além de ser penalizado pelo crime cometido, o apenado LGBT recebe uma punição pela sua sexualidade e/ou identidade de gênero, sendo privado de exercer seu “verdadeiro eu”, e gerando, assim, uma dupla penalização.

Ao levar em conta os direitos já conquistados pela comunidade LGBT, dá-se conta que apesar da sociedade ainda possuir um pensamento heteronormativo, sexista e preconceituoso, o Direito vem quebrando barreiras existentes e garantindo que haja uma visão humanista e igualitária em relação às minorias. Tais direitos garantidos vão ao encontro da Constituição Federal e com instrumentos na proteção dos direitos humanos, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), Princípios de Yogyakarta, a Convenção contra Torturas e outras Penas ou Tratamentos, a Lei de Execução Penal, Regras de Mandela e, especificamente

em relação aos detentos LGBT, a Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril 2014. Entretanto, infelizmente nem todos esses dispositivos possuem força normativa, e, aqueles que a têm, não são devidamente aplicados aos casos concretos, ficando apenas no plano do dever ser.

As diversas formas de violência, piadas, preconceito, segregação, abusos, excessos, falta de dignidade e de observância aos direitos humanos, torturas, insegurança, vulnerabilidade, guerra entre facções, existência de doenças sexuais, e todas as demais barbáries descritas ao longo do presente trabalho fazem mais parte da realidade do apenado LGBT do que podemos imaginar. Ainda, diante da grande insegurança jurídica trazida pela lacuna legislativa em relação à problemática demonstrada no presente trabalho, fato é que existe a urgência de adequar os estabelecimentos prisionais à realidade das identidades de gênero. Apesar dos LGBTs serem minoria dentro do sistema prisional, o papel do Estado é de acompanhar as mudanças sociais e moldar o Direito conforme o anseio da sociedade. Por conseguinte, cabe aos três poderes regular a justiça em face da realidade social.

Ao longo do presente trabalho foi possível observar que, os estabelecimentos prisionais que adotaram o espaço específico de convivência para os apenados LGBT vivem uma realidade completamente diferente em relação aos outros. A existência de alas, celas ou pavilhões que acolhem tal minoria carcerária não trazem apenas uma segurança para estes, mas também para todos os agentes carcerários, tendo em vista o aumento da segurança. Apesar de ser o ponto principal, não se trata apenas sobre a diminuição da violência, mas sim o fato dos detentos LGBT terem o seu direito de expressão da identidade de gênero reservado.

A garantia de poder deixar o cabelo crescer, serem tratados pelos nomes sociais, utilizar roupas que condizem com a identidade de gênero, ter acesso a produtos cosméticos e ao tratamento hormonal, ter acompanhamento médico e psicológico, poder se relacionar de forma afetiva e/ou sexual sem correr o risco de serem violentados, tomar banho de sol em horário diferente do restante, possuírem cursos e projetos específicos, diretores com visão humanista, funcionários treinados. Assim, o questionamento sobre a identidade de gênero e a liberdade dos apenados LGBT terem a

escolha de serem transferidos para os espaços específicos de convivência, é o que coloca tal minoria diante de um tratamento humanizado.

Os estabelecimentos prisionais são ambientes extremamente homotransfóbicos, colocando à margem um indivíduo que já se encontra marginalizado pelo seu crime. Não cabe ao Estado questionar a sexualidade e/ou identidade de gênero dos detentos, mas sim permitir que todos possuam uma condição mínima de dignidade para poder cumprir sua pena e futuramente se reinserir na sociedade. A criação de espaços específicos de convivência é, com toda certeza, medida urgente para a redução aos danos causados aos apenados LGBT. Dar visibilidade a essa minoria privada de liberdade e duplamente penalizada é medida que se impõe, tanto no caráter prático, separando-os dos demais detentos, como de forma legislativa.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mariana Dionísio de; CARTAXO, Mariana Andrade; CORREIA, Daniel Camurça. Representações sociais no sistema de justiça criminal: proteção normativa e políticas públicas para o apenado LGBT. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 8, n. 1, abr. 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/index>. Acesso em: 30 jun. 2019.

BASSAN, Jaqueline de Cássia Chagas. **Prisões processuais**: fundamentos e objetivos a luz dos princípios do devido processo legal, da presunção de inocência e dos direitos humanos do preso. 2005. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Paranaense – UNIPAR, 2005.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. In: **Vade Mecum**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento nacional de informações penitenciárias INFOPEN**: junho de 2014. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2019.

_____. **Resolução CFM nº 1.955/2010**.

Dispõe sobre a cirurgia de transgenitalismo. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2010/1955_2010.htm. Acesso em: 25 abr. 2019.

_____. **Resolução conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014**. Estabelece os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_civel/acoes_afirmativas/inc_social_lgbtt/Legislacao_LGBTT/resolucao-conjunta-01-2014-cncc-lgbt-e-cnpcp.pdf. Acesso em: 20 abr. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. (Decisão Monocrática). **Habeas Corpus** – Direito de recorrer em liberdade – Habeas Corpus não conhecido, porém, determinação de transferência para estabelecimento prisional compatível com as orientações sexuais. Pacte.: Pedro Henrique Oliveira Polo. Relator: Min. Roberto Barroso, 14 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=5341940>. Acesso em: 16 jul. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. (4ª. Turma). **Recurso Especial** – Ação de retificação de registro de nascimento para a troca de prenome e do sexo – Recurso provido a fim de julgar integralmente procedente a pretensão da inicial. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Interes.: M D da L R. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 9 de maio de 2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=2016%2F02455869+OU+201602455869&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true. Acesso em: 16 jul. 2019.

CADEIA na capital se destaca pelo respeito a detentas transexuais. Direção: João Batista Júnior. Produção: **Veja São Paulo**. Roteiro: Adriano Conter. Fotografia: Adriano Conter; Rudah Poran. YouTube, 2018. (8min), son., color. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=HJVhpNABpmo&list=WL&index=6>. Acesso em: 24 jun. 2019.

CAPPELLARI, Mariana Py Muniz. Gêneros encarcerados: LGBTs no sistema prisional brasileiro. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da Universidade Federal de**

Pelotas, Pelotas, v. 4, n. 1, jul. 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/revistadireito/article/view/13722>. Acesso em: 30 jun. 2019.

CEREJO, Bruno Pugialli; MENEGASSO, Franciely. Normas aplicáveis ao acolhimento da população LGBT privada de liberdade: identidades invisíveis. In: CONGRESSO NACIONAL DE BIOPOLÍTICA E DIREITOS HUMANOS, 1., 2018, Ijuí. **Anais [...]**. Ijuí: UNIJUÍ, 2018. Disponível em: <https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/conabipodihu/article/view/9276>. Acesso em: 30 jun. 2019.

CORRÊA, Sonia Onufer; MUNTARBHORN, Viti. (orgs.). **Princípios de Yogyakarta**: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Disponível em: http://www.clam.org.br/pdf/principios_de_yogyakarta.pdf. Acesso em: 12 set. 2007

CORREGEDORIA normatiza troca de nome e gênero em cartório. **CNJ**, Brasília, 30 set. 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87092-corregedoria-normatiza-troca-de-nome-e-genero-em-cartorio>. Acesso em: 11 abr. 2019.

ENTRE GRADES e preconceitos. Direção: Roberto Cabrini. Produção: **Conexão Repórter**. Apoio à Produção: Cláudia Zanni; Deverson Lima. Gerência de Produção: Carolina Gazal. Roteiro: Roberto Cabrini. Criação Visual: Alvaro Davila; Rafael Fernandes. Gerência de Produção: Carolina Gazal. YouTube, 2018. (11min), son., color. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8mjMET9iH-M&list=WL&index=2>. Acesso em: 10 maio, 2019.

EUSTÁQUIO, Cícero Pereira; BREGALDA, Marília Meyer; SILVA, Bianca Rodrigues. Qualidade de vida de detentos(as) da “Primeira Ala LGBT do Brasil”. **Bagoas - Estudos gays**: gêneros e sexualidades, v. 9, n. 13, 18 jun. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/bagoas/article/view/9658>. Acesso em: 30 jun. 2019.

FRABBRINI, Nascimento. Renato; MIRABETE, Júlio. Fabbrini. **Execução penal**. 11. ed. São

Paulo: Atlas, 2004.

GUEDES, Débora do Carmo Martins; Oliveira, Roberta Gonçalves; OLIVEIRA, Karina Rosalina de. O trabalho nas alas LGBT das unidades prisionais masculinas na região metropolitana de Belo Horizonte, Minas Gerais. *Revista do CAAP*, Belo Horizonte, v. 21, n. 2, 2015. Disponível em: <https://revistadoacaap.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/426>. Acesso em: 30 jun. 2019.

HOMOFOBIA nos presídios. Direção: **A Liga**. Produção: A Liga. Roteiro: A Liga, 2016. (18min), son., color. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=_6PjHyx5TRI&list=WL&index=4. Acesso em: 10 maio, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

OMS ANUNCIA retirada dos transtornos de identidade de gênero de lista de saúde mental. UNAIDS, Brasília, 19 de jun. 2018. Disponível em: <https://unaids.org.br/2018/06/oms-anuncia-retirada-dos-transtornos-de-identidade-de-genero-de-lista-de-saude-mental/>. Acesso em: 10 abr. 2019.

PAIVA, Luiz Ailton Saavedra de; VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Identidade sexual e transexualidade**. São Paulo: Roca, 2009.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. (11ª. Câmara Cível). **Apelação Cível** – Habilitação para adoção. Casal Homoafetivo – Apelação provida. Relator: Des. Mendonça de Assunção, 17 de março de 2010. Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19500285/apelacao-civel-ac-5824999-pr-0582499-9-tjpr>. Acesso em: 16 jul. 2019.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. (5ª Câmara Criminal). **Habeas Corpus** – Habeas Corpus não conhecido, entretanto, deve ser respeitado os parâmetros de acolhimento da Resolução Conjunta nº 1/2014. Pacte.: Jean Augusto Bastos do Prado. Relator: Des. Jorge Wagih Massad, 12 de maio de 2016. Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/352943245/habeas-corpus-hc-15031724-pr-1503172-4-acordao?ref=juris-tabs>. Acesso em: 16 jul. 2019.

PEREIRA, Lúcio Romero Marinho; SILVA, Degivaldo Avelido da. Pavilhão LGBT: por uma possível experiência humanizada nos cárceres. *Revista Includere*, Mossoró, v. 2, n. 2, 2016. Disponível em: <http://periodicos.ufersa.edu.br/index.php/includere/article/view/6076>. Acesso em: 30 jun. 2019.

PIAS, Fagner Cuozzo; PIRES, Nathália Finster. Violência estatal contra o sistema carcerário e sua relação com a banalização da dignidade humana. In: CONGRESSO NACIONAL DE BIOPOLÍTICA E DIREITOS HUMANOS, 1., 2018, Ijuí. **Anais** [...]. Ijuí: UNIJUÍ, 2018. Disponível em: <https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/conabipodihu/article/view/9276>. Acesso em: 30 jun. 2019.

PRESÍDIOS criam alas LGBT para reduzir casos de violência. Direção: **TVePoint**. Produção: TVePoint. Roteiro: TVePoint. YouTube, 2014. (3min), son., color. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=PqEfcv3Gr00&list=WL&index=8&t=161s>. Acesso em: 10 maio 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. (6º Câmara Criminal). **Habeas Corpus** – Habeas Corpus não conhecido, todavia, houve decisão a favor da transferência para estabelecimento prisional que conta com cela adequada para a sua orientação sexual. Pate.: Mauricio Vieira dos Santos Navarro. Relator: Des. Aymoré Roque Pottes de Mello, 29 de novembro de 2018. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/654529534/habeas-corpus-hc-70079593471-rs/inteiro-teor-654529544>. Acesso em: 16 jul. 2019.

SILVEIRA, Felipe Lazzari da. Travesti e cárcere: o trabalho desenvolvido pela ONG igualdade no presídio central de Porto Alegre. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL FAZENDO GÊNERO 10., 2014, Florianópolis. **Anais** [...]. Florianópolis: UFSC, 2014. Disponível em: http://www.fg2013.wwwc2017.eventos.dype.com.br/resources/anais/20/1381430375_ARQUIVO_FelipeLazzaridaSilveira.pdf. Acesso em: 30 jun. 2019.

TOMAZ, Kleber; PIZA, Paulo Toledo. Transexual Verônica Bolina é presa após tentar matar moradora de rua em SP, diz polícia. **G1**

São Paulo, São Paulo, 5 out. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/transexual-veronica-bolina-e-presa-apos-tentar-matar-moradora-de-rua-em-sp-diz-policia.ghtml>. Acesso em: 11 abr. 2019.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e sexualidade**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004.

_____. **Nome e sexo**: mudanças no registro civil. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Transgêneros**. Brasília: Zakarewicz, 2019.

EL ENCARCELAMIENTO DE LOS LGBT FRENTE A LA DOBLE PENA

RESUMEN: Este trabajo busca demostrar la necesidad de observar las identidades de género dentro del sistema penitenciario brasileño, creando así un espacio de convivencia específico para los presos LGBT (lesbianas, gays, bisexuales y transexuales). La perspectiva binaria actual, dentro de la cual los detenidos se distribuyen según su sexo biológico, muestra la falta de preparación del Estado para acoger a la población LGBT encarcelada, generando así una doble sanción. Además de ver restringida su libertad, ellos pierden su dignidad, integridad física, mental y moral, dadas las atrocidades cometidas por otros apenados. Por tanto, la discusión no se trata de imponer sanciones a los delincuentes LGBT, pero que los establecimientos penitenciarios brasileños les otorguen una condición digna de permanencia. Cabe recordar que la Ley nº 7.210 (Ley de Ejecución Penal) contiene garantías para la población encarcelada, asegurando, entre otros derechos, la integridad física, moral y el trato humano, sin embargo, ante las atrocidades sufridas dentro de la cárcel, el Consejo Nacional de Política Penal y Penitenciario y el Consejo Nacional de Lucha contra la Discriminación publicaron la Resolución Conjunta nº 1, de 2014, con el objetivo de establecer parámetros para la acogida de personas LGBT condenadas, señalando, entre otras preocupaciones, la necesidad de crear espacios específicos de convivencia, más tal documento no tiene poder coercitivo. Así, en vista del Principio de Igualdad, es de suma importancia crear espacios específicos para los presos LGBT, así como observar la falta de legislación específica para el problema. Por lo tanto, es necesario cambiar la perspectiva binaria de ese arcaico sistema penitenciario brasileño para acomodar las identidades de género y evitar así dobles penas.

PALABRAS CLAVE: LGBT; Género; Derechos Humanos; Dignidad en Prisión; Sistema Penitenciario.